DECISION N° 225/13/ARMP/CRD DU 07 AOUT 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE CCBM INDUSTRIES CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISOIRE DES LOTS 04, 05, 06, 07 ET 08 DU MARCHE DE LA DIRECTION DU MATERIEL ET DU TRANSIT ADMINISTRATIF (DMTA) AYANT POUR OBJET LA FOURNITURE DE MATERIELS ROULANTS (VEHICULES ET MOTOS)

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES,

Vu le Code des Obligations de l'Administration modifié par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

Vu le décret n° 2011-1048 du 27 juillet 2011 portant Code des Marchés publics ;

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) notamment en ses articles 20 et 21;

Vu la décision n° 0005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu le recours de CCBM INDUSTRIES du 25 juillet 2013, enregistré le même jour au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends (CRD) sous le numéro 363/13 ;

Monsieur René Pascal DIOUF entendu en son rapport ;

En présence de Monsieur Mademba GUEYE, Président chargé de l'intérim, de MM Baye Ibrahima DIAGNE substituant Babacar DIOP absent et Mamadou WANE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, Eli Manel Fall, Chef de la division de la Réglementation à la Direction de la Réglementation et des Affaires juridiques, Ousseynou CISSE, chargé d'enquêtes et Mesdames Takia Nafissatou FALL CARVALHO, Conseillère chargée de la Coordination et du Suivi et Khadijetou LY, chargée d'enquêtes, observateurs ;

Par lettre du 25 juillet 2013, mais enregistrée le même jour, CCBM INDUSTRIES a saisi le CRD en contestation de l'attribution provisoire des lots 04, 05, 06, 07 et 08 de l'appel d'offres n° 00743 du Ministère de l'Economie et des Finances ayant pour objet la fourniture de matériels roulants (véhicules et motos).

LES FAITS

Dans le journal « SUD QUOTIDIEN » en date des 11 et 12 mai 2013, le MEF, par l'organe de la DMTA a fait publier un avis d'appel d'offres, pour la fourniture de matériels roulants.

A l'ouverture des plis du 12 juin 2013, les offres suivantes ont été enregistrées, pour les lots 04, 05, 06, 07 et 08 du marché.

Lots 04: 30 véhicules tout terrain 4x4 diesel station wagon de tournée

- Sénégalaise de l'Automobile: 795 000 000 FCFA TTC,
- MATFORCE : 876 150 000 FCFA TTC,
- CCBM Automobile : 840 000 000 FCFA TTC ;
- CCBM INDUSTRIES : 537 000 000 FCFA TTC,
- EMG : 849 000 000 FCFA TTC.

Lots 05: 40 véhicules pick up double cabine

- CFAO Motors Sénégal: 798 080 000 FCFA TTC,
- Sénégalaise de l'Automobile: 558 800 000 FCFA TTC,
- TATA Africa : 419 520 000 FCFA TTC,
- CCBM Industries : 424 000 000 FCFA TTC,
- CCBM Automobile : 600 000 000 FCFA TTC,
- SERA : 612 000 000 FCFA TTC.

Lots 06: 03 bus de 30 à 35 places

- TATA Africa: 121 170 000 FCFA TTC,
- MATFORCE: 149 742 000 FCFA TTC,
- CCBM INDUSTRIES: 87 000 000 FCFA TTC.
-

Lots 07: 02 bus de 15 à 20 places

- Sénégalaise de l'Automobile: 57 800 000 FCFA TTC,
- TATA Africa : 62 180 000 FCFA TTC,
- CCBM INDUSTRIES: 25 000 000 FCFA TTC,
- EMG : 37 800 000 FCFA TTC.
-

Lots 08: 02 camions

- Sénégalaise de l'Automobile: 134 520 000 FCFA TTC,
- TATA Africa : 51 580 000 FCFA TTC,
- MATFORCE : 84 759 400 FCFA TTC,
- CCBM INDUSTRIES: 41 000 000 FCFA TTC,
- SERA : 132 191 680 FCFA TTC.

Après évaluation des offres, le MEF, dans le journal « SUD QUOTIDIEN » du 16 juillet 2013, le MEF, par le biais de la DMTA a fait publier l'attribution des neuf (09) lots du marché précité, d'où il résulte que pour les lots ci-dessus indiqués ont été attribués ainsi qu'il suit :

Lot 04 : La Sénégalaise de l'Automobile : 795 000 000 FCFA,
Lot 05: TATA Africa: 419 520 000 FCFA,
Lot 06: TATA Africa: 121 170 000 FCFA,
Lot 07: la Sénégalaise de l'Automobile: 57 800 000 FCFA,
Lot 08 : TATA Africa : 51 580 000 FCFA.

Après avoir pris connaissance de cet avis, CCBM a adressé, le 18 juillet 2013, une correspondance à l'autorité contractante qui l'a reçue le même jour, pour contester le rejet de ses offres pour les lots 04, 05, 06, 07 et 08 du marché.

Au vu de la réponse de cette autorité du 22 juillet 2013, donc dans le délai des cinq jours ouvrables qui lui est imparti pour répondre, et rejetant son recours gracieux, CCBM, par courrier du 25 juillet enregistré le même jour au secrétariat du CRD, a saisi cet organe d'un recours contentieux.

Par décision n° 211/13 du 30 juillet 2013, le CRD a ordonné la suspension de la procédure.

Suivant lettre n° 1251/MEF/DGF/DMTA du 06 août 2013, la DMTA a transmis le dossier aux fins d'instruction.

LES MOTIFS DONNES A L'APPUI DU RECOURS

Pour chacun des lots dont l'attribution est contestée, le requérant a soulevé des griefs.

Ainsi, pour le lot 04, CCBM a soutenu que dans les spécifications techniques de son offre, la puissance fiscale du véhicule HAVAL H5 est de 11 cv et ledit véhicule a un réservoir de 80 l.

En outre, son offre est moins disante de 258 000 000 FCFA, par rapport à celle l'attributaire ce qui pourrait permettre au Trésor public de mieux rationaliser ses dépenses. En effet, selon le requérant, avec cette différence, la DMTA pourrait acquérir 14 autres véhicules du même type et faire des économies de carburant substantielles.

S'agissant du lot 05, le modèle de pick up double cabines proposé par l'attributaire commercialisé au Sénégal ne dispose pas des deux airbags exigés dans le DAO.

De plus, CCBM se prévaut de l'application de la marge de préférence prévue à l'article 50 du Code des marchés publics, puisque le véhicule proposé est monté dans son usine et que son offre n'est supérieure que de 1,75%, soit 4 500 000 FCFA ;

En ce qui concerne les lots 06 et 07, relativement à l'illustration des deux portes latérales côté droit exigée dans le DAO, le requérant estime qu'il serait mieux indiqué de se référer aux spécifications techniques proposées dans son offre (cf chapitre conformité technique et catalogues) qui font cas de l'existence de deux portes latérales côté droit.

Pour ce qui est de la garantie de 100 000 km exigée, CCBM dit offrir la même garantie sur ces lots au lieu des 50 000 kms et est disposé à le notifier par écrit à la DMTA.

Par ailleurs, il signale que son offre est moins disante de 112 000 000 FCFA par rapport aux offres retenues.

Enfin, pour le lot 08, relativement au prospectus rédigé en anglais, CCBM fait observer que le DAO fait cas d'un manuel d'utilisation et d'entretien en français, à la page 70 du DAO, et non un prospectus de véhicule. Toutefois, il déclare être dans les dispositions de remettre à l'autorité contractante un prospectus en français.

Le requérant relève aussi que, pour ce lot, son offre est moins disante de 10 580 000 FCFA par rapport à celle de l'attributaire.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

En réponse au recours gracieux de CCBM INDUSTRIES, la DMTA a avancé les motifs suivants pour justifier le rejet de son offre.

Lot 04 : 30 véhicules 4x4 de tournée :

- Le prospectus proposé n'est pas exhaustif car ne renseignant pas sur la puissance fiscale requise dans le DAO ;
- Le véhicule de marque HAVAL 5 proposé dispose d'un réservoir de 70 litres au lieu des 80 exigés dans le DAO.

De plus, dans sa réponse au recours, la DMTA fait observer que le modèle proposé par le requérant a une cylindrée de 1996 cc soit une puissance fiscale de 8 à 9 cv, alors que la puissance requise dans le DAO est de 11 cv.

Par ailleurs, elle informe que CCBM Industries avait demandé que les spécifications techniques prévues dans le DAO fussent révisées pour être en adéquation avec celles du modèle qu'elle commercialise, à savoir que la cylindrée soit ramenée de 2800 cv ou 11 cv minimum à 2000 cv ou 8 à 9 cv minimum et que la capacité du réservoir soit révisée à 70 litres minimum au lieu de 80 litres minimum, ce qui pourrait être interprété comme un aveu de la part du requérant que son modèle ne répond pas aux spécifications requises.

Ainsi, intriguée par les contradictions entre les sollicitations objet du recours gracieux et les informations figurant dans l'offre, la commission des marchés a juger utile de mener des investigations pour être édifiée sur les caractéristiques exactes du modèle proposé par le candidat. Elle a découvert que le modèle HAVAL 5 est bien équipé d'un moteur de 1996 cc, ce qui correspond à 8 ou 9 cv et d'un réservoir d'une capacité de 70 litres maximum alors que le DAO exigeait 80 litre minimum.

Enfin, CCBM a proposé un modèle de 05 places non escamotables, alors qu'il était requis un modèle avec « 07 places dont deux escamotables », comme celui proposé par la société déclarée attributaire provisoire.

Au demeurant, l'argument de l'économie avancé par le requérant est à relativiser car il ne résiste pas face à celui de la robustesse. En effet, des véhicules plus puissants étaient recherchés pour tenir compte de l'utilisation qu'il est envisagé d'en faire (tournées pour les techniciens et conseils des ministres délocalisés pour les ministres).

Lot 05 : pick up :

Le modèle proposé par la société TATA, qui a été déclaré attributaire provisoire, est bel et bien équipé de deux airbags, comme le mentionne le prospectus fourni par cette société.

Lots 06 et 07 : 03 bus de 30 à 35 places et 02 bus de 15 à 20 places

- Le catalogue proposé ne donne aucune illustration des deux portes latérales côté droit (avant et arrière) exigées dans le DAO. Pour rappel, cette exigence est liée à des raisons de sécurité, puisqu'en cas de danger, l'évacuation des passagers est plus facile avec deux portières côté droit qu'avec deux portières toutes situées au niveau de la cabine de pilotage.
  A cet égard, l'offre de CCBM Industries a été jugée non conforme car les modèles ne respectent pas cette caractéristiques, eu égard au fait qu'ils ne renseignent pas sur le nombre de portières, les prospectus joints montrant des photos qui représentent des modèles ne mettant pas en exergue « deux portières côté droit ».
- La garantie proposée porte sur 50 000 km au lieu des 100 000 km exigés dans le DAO. En outre, la proposition du requérant de notifier par écrit une nouvelle garantie de 100 000 km est irrecevable, car cela reviendrait à autoriser CCBM à modifier la teneur de son offre après l'ouverture des plis.
  S'agissant de la préférence nationale, elle ne peut lui être accordée car son offre ne respecte pas les dispositions de l'article 51 du Code des marchés publics qui prévoit en substance que cet avantage ne peut être accordé que si le candidat le demande en même temps qu'il fournit les justifications à cet effet.

Lot 08 : 02 camions :

Le prospectus fourni est en anglais contrairement aux stipulations du DAO.

Pour conclure, l'autorité contractante a invité CCMB à faire preuve de fair play, au même titre que les autres candidats qui on respecté ses droits en s'abstenant de contester la décision de la commission des marchés de lui attribuer le lot 2 d'un montant de 1 046 750 000 FCFA.

OBJET DU LITIGE

Il résulte de ce qui précède que le litige porte sur la conformité de l'offre de CCBM INDUSTRIES pour les lots précités.

EXAMEN DU LITIGE

1- Sur le lot 04 : 30 véhicules tout terrain 4x4 diesel station wagon de tournée

Considérant que dans le DAO, pour la motorisation, les spécifications techniques suivantes ont été arrêtées, entres autres :

Puissance fiscale : 11 CV,
Nombre de places : 07 dont 02 escamotables,
Réservoir : au moins 80 litres ;

Considérant que, dans le rapport d'évaluation, la commission des marchés a relevé que CCBM Industrie propose dans son offre un véhicule de type Greatwall « Haval H5 » avec un réservoir de 80 litres et ayant 07 places, mais qu'après investigation, elle s'est rendue compte que cette information fournie par le soumissionnaire est inexacte, au motif que le véhicule précité a, en vérité, un réservoir de 70 litres et 05 places ;

Que la commission fait aussi grief au requérant d'avoir fourni un prospectus non exhaustif car ne renseignant pas sur la puissance fiscale annoncée (11 cv) ;

Qu'en conclusion, elle a déclarée l'offre de CCBM non conforme ;

Considérant que dans son offre, il est constant que CCBM Industries a proposé un véhicule de type Greatwall « Haval 5 » dont les spécifications techniques renseignent que le nombre de places est de 05, la puissance fiscale de 11CV et le réservoir de 80 litres ;

Que, cependant, comme relevé par l'autorité contractante, le 22 mai 2013, CCBM INDUSTRIE lui a adressé un « mémo » pour lui demander de ramener la capacité du réservoir à 70 litres, au lieu de 80 litres minimum ;

Considérant que, par ailleurs, les recherches effectuées sur internet, pour les besoins de l'instruction, renseignent que pour la version européenne du Haval 5 comme résultant du prospectus joint à l'offre, quel que soit le modèle (H5 sunroof bva diesel, H5 luxe, H5 elite Ess, H5 Elite diesel, H5 elite bva king, H5 elite Ess king, H5 king Elite diesel) la puissance fiscale est bien de 11 cv, mais le réservoir est d'une contenance de 75 litres;

Qu'il relève de ce qui précède que CCBM INDUSTRIES n'a pas rapporté la preuve que le véhicule proposé a un réservoir d'une capacité de 80 litres minimum ;

Qu'au surplus, ledit véhicule a 05 places, au lieu des 07 places dont 02 escamotables exigées dans le DAO

Qu'il ya lieu de constater que l'offre de CCBM INDUSTRIES n'est pas conforme et de confirmer la décision de la commission des marchés ;

2- <u>Sur le lot 05 : véhicules pick up double cabine</u>

Considérant que dans le DAO, pour la sécurité, il est, entre autres spécifications techniques, exigé des airbags conducteur et passager (2 minimum) ;

Que la commission des marchés a déclaré l'offre de TATA Africa conforme et lui a attribué ce lot, alors que CCBM Industries argue que le modèle de pick up double cabines proposé par l'attributaire commercialisé au Sénégal ne dispose pas des deux airbags exigés dans le DAO;

Considérant que dans son offre, TATA Africa a proposé un pick up double cabine Xenon 3.0 L dont les spécifications techniques renseignent que le véhicule est doté d'airbags;

Que, toutefois, il procède des vérifications faites sur internet que les spécifications techniques concernant ledit véhicule ne font pas cas d'airbags ;

Qu'au surplus, concernant le réservoir, il était requis une contenance de 70 litres au minimum, alors que TATA a proposé un réservoir de 65 litres sans que la commission des marchés ne le relève, alors que cette vérification a été faite pour l'offre de CCBM Industries, sur le lot précédent ;

Qu'en conséquence, il y a lieu de dire que l'offre de TATA Africa n'est pas conforme et d'ordonner la reprise de l'évaluation ;

3- Sur les lots 06 et 07 : 03 bus de 30 à 35 places et 02 bus de 15 à 20 places

Considérant que dans le DAO, il est stipulé, pour le nombre de portes, 01 porte avant côté conducteur et 02 portes latérales côté droit (avant et arrière), et au titre de la garantie, 02 ans ou 100 000 km ;

Considérant que dans les caractéristiques techniques du bus « Foton » de 35 places et de 15 places, CCBM Industries a indiqué l'existence d'une porte avant côté conducteur et de 02 portes latérales côté droit avant et arrière ;

Que, toutefois, alors qu'à l'IC 11.1 (i) des DPAO, il est fait obligations aux candidats de produire des prospectus ou catalogues faisant apparaître toutes les caractéristiques du véhicule, il résulte du prospectus annexé à l'offre de CCBM Industries que les portes latérales côté droit avant et arrière n'apparaissent nulle part ;

Qu'au surplus, au titre de la garantie, CCBM Industries a offert 2 ans ou 50 000 kms et n'est pas recevable à notifier une nouvelle garantie à l'autorité contractante, sauf à violer le principe d'égalité de traitement des candidats, puisqu'à l'IC 29 des Instructions aux candidats, il est stipulé que l'autorité contractante établira la conformité de l'offre sur la base de son seul contenu ;

Qu'au regard des manquements soulevés, la décision de la commission des marchés de déclarer l'offre de CCBM Industries non conforme est justifiée;

4- Sur le lot 08 : 02 camions :

Considérant qu'il est stipulé dans le DPAO, à l'IC 11.1 (i) que le soumissionnaire devra produire obligatoirement dans son offre technique des prospectus ou des catalogues illustratifs du fabricant en langue française faisant apparaître toutes les caractéristiques (carrosserie, motorisation, sécurité, pneumatique, divers équipements etc) se rapportant à chaque véhicule proposé sous peine d'élimination pour le lot concerné ;

Considérant qu'à l'examen, CCBM Industries a effectivement fourni un prospectus rédigé en langue anglaise et ne s'est pas donc conformé aux prescriptions du DAO, d'où il résulte que le rejet de son offre est justifié ;

PAR CES MOTIFS :

1) Constate que pour le lot 04, CCBM Industries n'a pas rempli les spécifications techniques concernant le nombre de places et le réservoir ;

2) Constate que pour le lot 5, TATA Africa n'a pas respecté les spécifications techniques concernant les airbags et le réservoir ;

3) Constate que pour les lots 06 et 07 CCBM Industries n'a pas respecté les spécifications techniques concernant les portes latérales côté droit avant et arrière ;

4) Constate que pour le lot 08, CCBM Industries a fourni un prospectus en anglais ;

5) Dit, en conséquence, que la décision de la commission des marchés de rejeter l'offre de CCBM Industries pour les lots 04, 06, 07 et 08 est fondée ;

6) Dit, toutefois, que la décision de la commission des marchés d'attribuer le lot 05 à TATA Africa n'est pas fondée ;

7) Ordonne la continuation de la procédure pour les lots 04, 06, 07 et 08 ;

8) Ordonne la réévaluation des offres pour le lot 05 ;

9) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à CCBM INDUSTRIES, à la DMTA, ainsi qu'à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

Le Président chargé de l'intérim
Mademba GUEYE

Les membres du CRD

Baye Ibrahima DIAGNE **Mamadou WANE**

Le Directeur Général
Rapporteur

Saër NIANG